

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 20.03.2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agata Mikołajczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron postępowania odwoławczego w dniu 20 marca 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 marca 2026 r. przez Odwołującego: **Target Sp. j. A.Ł. M.R. z/s w Warszawie** (ul. Gwiazdzysta 15a/400, 01651 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Narodowy Stary Teatr im. H.M. w Krakowie** (ul. Jagiellońska 5, 31010 Kraków),

- Uczestnik po stronie Zamawiającego: wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: **KULIS 1 GROSSE sp. j.** (Lider Konsorcjum), **A.G. prowadząca działalność pod firmą A.G. Antrakt**(Uczestnik Konsorcjum) z/s w Krakowie (ul. Czerwone Maki 45/108, 30-392 Kraków)

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze;

1. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz

Odwołującego: **Target Sp. j. A.Ł. M.R. z/s w Warszawie** (ul. Gwiazdzysta 15a/400, 01651 Warszawa) kwotę **7.500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej wniesiony wpis od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

.....

Sygn. akt: KIO 978/26

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 marca 2026 r. przez wykonawcę Target Sp. j. A.Ł. M.R. z/s w Warszawie (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu podstawowym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez Zamawiającego: Narodowy Stary Teatr im. H.M. w Krakowie. Przedmiotem zamówienia jest: „Świadczenie obsługi widzów na spektaklach prezentowanych na scenach Narodowego Starego Teatru”; nr ZP.282-01/2026. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w BZP pod nr 2026/BZP 00071097/01 z dnia 2026-01-27.

Wykonawca podał: (...) wnosząc odwołanie od zaniechania podjęcia przez Zamawiającego czynności w przedmiotowym postępowaniu, do której Zamawiający był obowiązany na podstawie ustawy, tj.:

1. zaniechania odrzucenia oferty konsorcjum firm Kulis 1 Grosse sp. j. oraz Antrakt A.G. (dalej: „Konsorcjum”), pomimo iż została ona złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, polegającego na sprzecznym z prawem i dobrymi obyczajami, sztucznym podziale realizacji zamówienia oraz przychodów pomiędzy konsorcjantów (w częściach równych), w celu wykreowania mechanizmu obejścia przepisów podatkowych (utrzymania zwolnienia z podatku VAT na podstawie art. 113 ustawy o VAT), co zapewniło temu Wykonawcy nieuczciwą i bezprawną przewagę konkurencyjną nad pozostałymi wykonawcami, polegającą na zaniżeniu ceny oferty poprzez brak doliczenia należnego podatku VAT, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (u.z.n.k.) oraz naruszenia art. 239 ust. 1 PZP;

ewentualnie na wypadek nieuwzględnienia zarzutu pierwszego, wnosząc odwołanie od:

2. zaniechania odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że Wykonawca ten nie spełnia warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp w zw. z art. 117 ust. 3 i 4 ustawy Pzp;

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia zarzutu pierwszego i drugiego, wnosząc odwołanie od:

3. zaniechania wykluczenia Konsorcjum z postępowania (i w konsekwencji zaniechanie odrzucenia jego oferty), pomimo że Wykonawca ten w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że spełnia warunki udziału w postępowaniu. Wykonawca złożył wraz z ofertą oświadczenie (art. 117 ust. 4 Pzp), z którego wynikało, że wyłącznie Konsorcjant Antrakt A.G. będzie realizował kontrakt w merytorycznym zakresie, podczas gdy z jego późniejszych oświadczeń, złożonych w trakcie toczącego się postępowania przed KIO, wynika, iż zamówienie będzie realizowane wspólnie w częściach równych, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp;

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia powyższych zarzutów, wnosząc odwołanie od:

4. zaniechanie unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i zaniechanie dokonania ponownego badania i oceny ofert, w ramach których Zamawiający ma obowiązek wezwać Konsorcjum do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonych oświadczeń i podmiotowych środków dowodowych (w zakresie rażących sprzeczności oświadczeń co do sposobu realizacji zamówienia) lub wezwania do uzupełnienia/poprawienia oświadczenia, o kto rym mowa w art. 117 ust. 4 ustawy Pzp, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia art. 128 ust. 1 w zw. z art. 274 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 117 ust. 4 ustawy Pzp, ewentualnie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp.

Odwołujący w tym miejscu wskazuje, że wszystkie powyżej podniesione naruszenia mają charakter istotny oraz skutkują powstaniem poważnego ryzyka unieważnienia umowy, o kto rym mowa w art. 457 ust. 1 pkt 1 pzp.

II. W związku z opisanymi wyżej naruszeniami oraz zgodnie z dyspozycją art. 516 ust. 1 pkt 9) pzp, wnoszę o uwzględnienie odwołania w całości i unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz nakazanie Zamawiającemu:

1. odrzucenia oferty Konsorcjum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 pzp – z uwagi na to, że złożenie oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji;

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia powyższego wniosku

2. odrzucenia oferty Konsorcjum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b w zw. z art. 117 ust. 3 pzp – z uwagi na to, że wykonawca nie spełnił warunków udziału w postępowaniu;

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia powyższego wniosku

3. odrzucenia oferty Konsorcjum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit a) – z uwagi na to, że oferta została złożona przez Wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp;

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia wszystkich powyższych wniosków

4. nakazanie Zamawiającemu wezwania Konsorcjum do złożenia wyjaśnień w trybie art. 128 ust. 4 pzp lub uzupełnienia dokumentów na podstawie art. 128 ust. 1 pzp w celu jednoznacznego ustalenia, który z konsorcjantów faktycznie wykona zakres zamówienia objęty warunkiem udziału w postępowaniu.

w każdym powyższym przypadku:

5. Nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownego badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu.

III. Odwołujący wskazuje, na podstawie art. 505 Ustawy, że ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego powołanych w niniejszym odwołaniu przepisów Ustawy. Po pierwsze Odwołujący jest zainteresowany uzyskaniem przedmiotowego zamówienia. Wskutek wyżej wskazanych naruszeń Odwołujący został pozbawiony dostępu do zamówienia i w związku z tym może ponieść szkodę, co z kolei może doprowadzić do nieosiągnięcia planowanego zysku. Interes w uzyskaniu zamówienia wyraża się również w tym, że w przypadku przeprowadzenia czynności przez Zamawiającego zgodnie z żądaniem Odwołującego, oferta Konsorcjum podlega odrzuceniu, co w konsekwencji oznaczałoby, że to oferta Odwołującego została wybrana jako najkorzystniejsza. (...)

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpienie zgłosili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: KULIS 1 GROSSE sp. j. (Lider Konsorcjum), A.G. prowadząca działalność pod firmą A.G. Antrakt (Uczestnik Konsorcjum) z/s w Krakowie wnosząc o odrzucenie odwołania jako wniesionego po terminie ewentualnie o oddalenie odwołania. W piśmie procesowym z 16.03.2026 r. Uczestnik w jego punkcie 2 podał: 2. „Wskazuję, że w piśmie z dnia 6 marca 2026 r. Zamawiający poinformował o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, zaś Odwołujący TARGET sp. j. wniósł od tej czynności odwołanie z dnia 11 marca 2026 r., w związku z czym wnoszę o:

1) odroczenie rozpoznania niniejszego odwołania do czasu uprzedniego rozpoznania odwołania dotyczącego czynności unieważnienia postępowania, z uwagi na prejudycjalny charakter rozstrzygnięcia w zakresie ważności czynności unieważnienia postępowania dla dalszego biegu niniejszego postępowania odwoławczego,

2) ewentualnie – zawieszenie rozpoznania niniejszego odwołania do czasu rozstrzygnięcia odwołania dotyczącego czynności unieważnienia postępowania; (...)

Zamawiający w piśmie procesowym z dnia 18.03.2026 r. podał: (...) Zamawiający informuje, że w dniu 6 marca 2026 r. unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty dokonaną w postępowaniu na świadczenie obsługi widzów na spektaklach prezentowanych na scenach Narodowego Starego Teatru, numer referencyjny: ZP.282-1/2026. W tych okolicznościach Zamawiający dokonując reasumpcji swojej decyzji w postępowaniu doprowadził do unicestwienia i wyeliminowania z obrotu prawnego czynności, którym Odwołujący zarzucił niezgodność z przepisami. W związku z powyższym Zamawiający wnosi o umorzenie postępowania KIO 978/26. (...)

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Postępowanie odwoławcze w tej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp. W myśl tego przepisu: „Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku: (...) 2) stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne;”

Izba przede wszystkim miała na uwadze argumentację Zamawiającego według pisma procesowego z 18.03.2026 i dokumenty przesłane przez Zamawiającego do akt tej sprawy. Zgodnie z tą argumentacją i dokumentami Zamawiający w dniu 6.03. 2026 r. unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty dokonaną w postępowaniu na świadczenie obsługi widzów na spektaklach prezentowanych na scenach Narodowego Starego Teatru, o czym poinformował wykonawców. Niewątpliwie wobec unieważnienia kluczowej czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym postępowaniu nastąpiło wyeliminowanie z obrotu prawnego czynności, której Odwołujący zarzucił niezgodność z przepisami ustawy Pzp i o co wnosił wykonawca. Tym samym dalsze prowadzenie postępowania odwoławczego w zakresie podnoszonych w odwołaniu zarzutów stało się zbędne.

Orzekając o kosztach w oparciu o przepisy § 9 ust. 2 2437), Izba nakazała zwrócić na rzecz Odwołującego kwotę wpisu w pełnej wysokości.

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

.....